

JESÚS-MARÍA SILVA SÁNCHEZ  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad Pompeu Fabra (Barcelona)

Fundamentos del  
Derecho penal  
de la Empresa

*Segunda edición  
ampliada y actualizada*

*Con la colaboración de*

RAQUEL MONTANER FERNÁNDEZ  
Lectora de Derecho penal (acreditada agregada)  
Universidad Pompeu Fabra

*y*

LORENA VARELA  
Ayudante de Derecho penal  
Universidad Pompeu Fabra



2016



## ÍNDICE

### Capítulo I

#### TEORÍA DEL DELITO Y DERECHO PENAL ECONÓMICO EMPRESARIAL

1. Introducción: lo teórico y lo experimental en la teoría del delito.....	1
1.1. Cambios de paradigmas o modelos teóricos .....	1
1.2. Experimentación y refutación de teorías .....	2
2. ¿Por qué los casos del Derecho penal económico tensionan especialmente a la teoría del delito?.....	7
3. El estado de la teoría del delito ante el abordaje de los casos de Derecho penal económico. Consideraciones generales.....	10
4. Las instituciones de la teoría del delito ante los casos de Derecho penal económico.....	13
4.1. Procesos de cambio.....	14
4.2. El impulso del Derecho penal de la empresa .....	35
4.3. Retos pendientes .....	46
5. Balance.....	53

## Capítulo II

LEY PENAL ECONÓMICA  
Y DERECHO REGULATORIO

1. Características generales.....	55
2. Los problemas de la accesoriadad de la legislación penal económica .....	57
2.1. El problema de la constitucionalidad .....	57
2.2. El problema de la irretroactividad de las disposiciones desfavorables y de la retroactividad de las favorables .....	63
2.3. El problema de la interpretación .....	65
2.4. El problema de la prueba.....	67
3. Ley penal económica y Derecho regulatorio: concreciones .....	68
3.1. Introducción .....	68
3.2. El modelo de Estado y el Derecho penal del nuevo modelo de Estado .....	71
3.3. La crítica constitucional y el manejo dogmático de los modelos regulativos de Derecho penal.....	78

## Capítulo III

BASES DE LA RESPONSABILIDAD PENAL  
DE LOS ADMINISTRADORES DE  
SOCIEDADES MERCANTILES

1. La relevancia de la posición del administrador en los delitos comunes y en los delitos especiales .....	85
2. La responsabilidad de los administradores por actos de criminalidad de empresa .....	91
2.1. Introducción .....	91
2.2. Criterios de imputación de responsabilidad a los administradores por delitos comunes....	98

2.3. En particular, la responsabilidad del administrador por omisión del deber de vigilancia.....	148
2.4. La responsabilidad por la toma de decisiones en el ámbito de los órganos colegiados .....	155
3. La responsabilidad de los administradores por los delitos especiales en o de la empresa..	166
3.1. El artículo 31 del Código Penal español...	166
3.2. Los sujetos contemplados en el artículo 31. El significado de la mención del “administrador de hecho”. Su trascendencia .....	171
3.3. Confluencia de responsabilidades de administrador de hecho y de derecho .....	189

Capítulo IV

DEBERES DE VIGILANCIA Y  
COMPLIANCE EMPRESARIAL

1. El deber de vigilancia .....	193
1.1. Introducción .....	195
1.2. El fundamento y el contenido del deber de vigilancia: separación de esferas, confianza y desconfianza como modelos alternativos...	204
1.3. Las consecuencias de la infracción del deber de vigilancia .....	218
1.4. Límites del deber de vigilancia .....	224
1.5. ¿Vigilancia en relaciones horizontales? ..	225
1.6. Vigilancia interempresarial I: Grupos ....	232
1.7. Vigilancia interempresarial II: Terceros ( <i>third parties</i> ) .....	233
1.8. La delegación de la vigilancia.....	235
2. <i>Compliance</i> .....	237
2.1. Introducción .....	237

2.2. <i>Compliance</i> como forma de organizar la vigilancia .....	240
2.3. La delegación de la vigilancia: programas de cumplimiento y <i>compliance officers</i> .....	242
3. Perspectivas .....	245

## Capítulo V

### RESPONSABILIDADES INDIVIDUALES EN ESTRUCTURAS DE EMPRESA.

#### LA INFLUENCIA DE SESGOS COGNITIVOS Y DINÁMICAS DE GRUPO

1. Introducción.....	247
2. Aproximación a la fenomenología de los sesgos cognitivos desde una perspectiva individual ....	252
3. Sesgos cognitivos e imputación subjetiva: algunas consideraciones .....	257
4. Aproximación a la fenomenología de los sesgos cognitivos desde una perspectiva grupal y a otros efectos de las dinámicas de grupo .....	269
5. Injusto subjetivo y culpabilidad en los casos de sesgos y dinámicas de grupo: algunas consideraciones .....	278
6. Algunas consideraciones sobre la neutralización de sesgos cognitivos y de la influencia de fuerzas situacionales en la empresa .....	281
7. Balance.....	283

## Capítulo VI

### LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS: LA DISCUSIÓN POLÍTICO-CRIMINAL Y LOS MODELOS TEÓRICOS

1. Sobre la necesidad político-criminal de la imposición de consecuencias jurídico-penales a las personas jurídicas .....	285
---	-----

1.1. ¿Irresponsabilidad organizada?.....	287
1.2. ¿Insuficiencia preventiva de la responsabilidad individual? .....	289
1.3. ¿Insuficiencia preventiva de las sanciones administrativas a las empresas? .....	291
2. Modelos teóricos de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas .....	296
2.1. El modelo de responsabilidad “por atribución” .....	297
2.2. El modelo de responsabilidad por hecho propio .....	301
3. La teoría del delito y las personas jurídicas ...	304
3.1. En el modelo de responsabilidad por atribución .....	304
3.2. En el modelo de responsabilidad por un hecho propio de la persona jurídica .....	305

## Capítulo VII

### LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN DERECHO ESPAÑOL

1. Introducción.....	319
2. El modelo español de imputación a las personas jurídicas de una responsabilidad penal por delitos cometidos en su seno.....	330
2.1. La acogida (en principio) del modelo de la atribución .....	330
2.2. Elementos que parecen introducir incoherencias en el modelo de la atribución.....	344
2.3. Otras figuras legales problemáticas desde la perspectiva de un modelo de transferencia.....	347
3. Responsabilidad penal de las personas jurídicas y <i>criminal compliance</i> .....	349
4. Las “penas” de las personas jurídicas.....	352
5. Un modelo interpretativo restrictivo, de posible aplicación al texto legal español.....	356

## Capítulo VIII

EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD  
DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL  
DERECHO PENAL ESPAÑOL TRAS LA  
REFORMA DE 2015: UN ESBOZO

1. Introducción.....	367
2. El modelo de imputación de responsabilidad a la persona jurídica .....	367
3. El nuevo sistema de exención de responsabilidad (art. 31 bis 2, 3, 4 y 5).....	370
3.1. La dimensión institucional: la línea de <i>compliance</i> .....	372
3.2. La dimensión operativa del <i>compliance</i> ...	374
4. Otras reglas .....	376

## Capítulo IX

LA EXIMENTE DE  
“MODELOS DE PREVENCIÓN DE DELITOS”.  
FUNDAMENTO Y BASES PARA UNA DOGMÁTICA

1. Introducción.....	379
1.1. Datos previos.....	379
1.2. Precomprensiones .....	381
2. La razonabilidad del efecto eximente de la adopción de modelos de prevención de delitos y de la efectiva ejecución de sus requisitos ...	386
2.1. Introducción .....	386
2.2. La cuestión de política jurídica: Los modelos de prevención de delitos y el Estado de la autorregulación regulada .....	394
3. La estructura de la exención de responsabilidad por adopción y ejecución eficaz de un modelo adecuado de prevención de delitos ....	399
3.1. Introducción .....	399
3.2. Concreción material .....	403

3.3. Elementos de una dogmática de los modelos de prevención .....	408
4. Consideraciones finales .....	419
Capítulo X	
EPÍLOGO	
<i>The Yates Memorandum</i> .....	421

